

OBSERVACIONES FINALES

La prohibición del trabajo nocturno de las mujeres en la industria: ideas y prácticas en curso

185. La Comisión expresa su satisfacción por el hecho de que el Consejo de Administración haya elegido los Convenios sobre el trabajo nocturno núms. 4, 41, 89 y el Protocolo de 1990 relativo al Convenio núm. 89, como tema de un Estudio general. Unos 94 años después de la adopción de primer acuerdo internacional sobre el tema y solamente cinco años después de la entrada en vigor del Convenio núm. 171, último instrumento de la OIT relativo a la cuestión del trabajo nocturno, la Comisión estimó que era el momento oportuno de emprender un estudio exhaustivo sobre la aplicación de las normas de la OIT relativas al trabajo nocturno de las mujeres en la industria. Los cuatro instrumentos objeto del presente *Estudio* han recibido desde su adopción un total de 165 ratificaciones. Sin embargo, se han registrado 66 denuncias de las mismas y otros Estados han anunciado su intención de denunciarlos. Esto muestra que los instrumentos considerados han sido objeto de un número apreciable de ratificaciones, por una parte, pero, por la otra, que algunos de estos instrumentos han perdido muy probablemente pertinencia universal con el transcurso de los años.

186. El *Estudio* presenta una reseña de la evolución de las normas de la OIT relativas al trabajo nocturno de las mujeres en la industria en los últimos 80 años. Desde la prohibición casi absoluta del trabajo nocturno de las mujeres que establece el Convenio sobre el trabajo nocturno (mujeres), 1919 (núm. 4), hasta las disposiciones del Protocolo de 1990 que permite excepciones a la prohibición que establece el Convenio núm. 89, la Comisión ha examinado los esfuerzos de la OIT por elaborar instrumentos internacionales sobre el trabajo nocturno de las mujeres en la industria que permitan ofrecer las mejores garantías de protección ajustándose al progreso social y a las doctrinas actuales sobre la situación de la mujer en el mundo del trabajo. A este respecto, la Comisión advierte que el recuento histórico que se ha hecho en este *Estudio* del trabajo nocturno de las mujeres muestra que el problema de la elaboración de medidas encaminadas a proteger a las mujeres en general por motivo de su sexo (a diferencia de las que tienen por objeto protegerla en función de su papel reproductivo y de cuidado de los niños) siempre han sido y todavía son objeto de controversia. El examen de la práctica nacional revela asimismo que la tendencia general en el mundo es la

de proporcionar protección a la mujer en el trabajo nocturno, de manera que no infrinja sus derechos de igualdad de oportunidad y de trato.

187. La Comisión toma nota de que si bien la cuestión de establecer restricciones relativas al trabajo nocturno de las mujeres guarda sin lugar a duda una relación intrínseca — como se muestra con mayor detalle en el capítulo 4 *supra* — con los principios de la no discriminación y de la igualdad de trato entre hombres y mujeres, el presente *Estudio* se centra principalmente en la aplicación de medidas sobre la protección del trabajo nocturno de las mujeres en la industria. Las cuestiones más amplias de la igualdad entre hombres y mujeres, la no discriminación y la igualdad de trato, fueron tratadas sólo en la medida en que eran pertinentes al tema, a la luz del Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111). Además, incluso si a lo largo del *Estudio* la Comisión también se ha referido al Convenio sobre el trabajo nocturno, 1990 (núm. 171), este Convenio no estaba incluido entre los instrumentos que se había pedido a la Comisión que examinara.

188. La Comisión recuerda que las primeras discusiones encaminadas a la adopción de una legislación internacional que protegiera a las mujeres, en los últimos días del siglo XIX y los primeros años del siglo XX, un debate apasionado enfrentó a aquellos que consideraban que la protección de las mujeres detendría una evolución que amenazaba el carácter sagrado de la familia, a aquellos que advertían que un número considerable de trabajadoras solteras tendrían que elegir entre morir de hambre o prostituirse si se adoptaban leyes protectoras¹. Afortunadamente, el progreso social, junto con el desarrollo económico y el avance tecnológico de los 90 años siguientes han demostrado que estos dos criterios eran exagerados aun cuando el debate sobre las ventajas o los inconvenientes de una legislación protectora especial del trabajo que prohibiera el trabajo nocturno de las mujeres en la industria continúa en muchos países.

Los efectos del trabajo nocturno: nuevas soluciones para viejos problemas

189. Las sociedades industriales dependen cada vez más de la automatización de la producción y del trabajo en turnos continuos. Las condiciones modernas también conllevan cambios fundamentales en el concepto del trabajo nocturno. Se observa una multitud de nuevos enfoques en la organización del tiempo de trabajo que se han orientado hacia la adopción de horarios irregulares para diferentes sectores, la búsqueda de una mayor

¹ Véase Ulla Wikander, «Some Kept the Flag of Feminist Demands Waving» en Wikander et al. (eds.), *Protecting Women – Labor Legislation in Europe, the United States, and Australia, 1880-1920*, 1995, págs. 35, 37.

flexibilidad para tener en cuenta las preferencias individuales en materia de horas de trabajo, medidas relativas a los fines de semana o los turnos nocturnos, los días de descanso y combinaciones complejas del tiempo de trabajo. En los últimos años se ha llevado a cabo un número considerable de investigaciones científicas en todos los aspectos del trabajo nocturno y éstas han facilitado una información valiosa sobre el costo humano del trabajo nocturno. Como se ha analizado en el capítulo 1, *supra*, se reconoce en general que el trabajo nocturno es agobiante y provoca fatiga y efectos perjudiciales para la salud del trabajador, hombres y mujeres. También existe un amplio consenso en cuanto a los efectos negativos del trabajo nocturno en la vida social y familiar de los trabajadores. Los problemas relativos a la rotación de los turnos se originan en el hecho de trabajar en oposición al reloj biológico y en el quebrantamiento del ciclo activo/inactivo, que en muchos casos conduce no sólo a una pérdida de vigilancia, a estados de fatiga crónica y a una somnolencia excesiva, sino también a enfermedades gástricas y cardiovasculares. No se cree que el sexo sea un factor que afecte la tolerancia al trabajo nocturno puesto que los ritmos circadianos de los hombres y las mujeres parecen reaccionar de la misma manera a la inversión de las fases de trabajo y de sueño vinculada en el trabajo nocturno. Sin embargo, factores tales como el embarazo y la carga adicional familiar que recae en las mujeres pueden repercutir en el trabajo por turnos de las mujeres y, por lo tanto, puede ser necesario tenerse en cuenta.

190. Una mejor comprensión de los estados de salud relacionados con la privación de sueño y horas anormales de trabajo ha contribuido al diseño de nuevos sistemas de turnos que integran medidas de salud en el trabajo, estrategias de prevención de la fatiga y técnicas de comportamiento antiestrés. Disposiciones internacionales recientes, como las que establece el Convenio núm. 171 o la Directiva europea 93/104/CE del Consejo, reflejan la necesidad de una protección polifacética de todos los trabajadores nocturnos pero, en especial, en relación con la seguridad y salud, la asistencia social y la protección de la maternidad. También ponen de relieve la necesidad de medidas participativas y de consultas a nivel de la empresa para la organización de sistemas de turnos.

Pertinencia continuada de los instrumentos relativos al trabajo nocturno de las mujeres

191. Tal como quedó descrito en el capítulo 3 *supra*, se registra una clara tendencia a favor de apartarse del enfoque de los Convenios núms. 4, 41 y 89. La Comisión ha tomado nota en los párrafos 153-155 de sus conclusiones de que muchos países han dejado de dar efecto a estos instrumentos, mientras que en otros se empezó a considerar su denuncia. Además, según se desprende de las indicaciones que figuran en el capítulo 5, parece ser remota la posibilidad de que el Convenio núm. 89 y su Protocolo reciban nuevas ratificaciones.

192. Por otra parte, la Comisión no puede pasar por alto el hecho de que, en la actualidad 66 Estados están formalmente obligados por las disposiciones del Convenio núm. 89 (tres de los cuales también son partes en el Protocolo) o del Convenio núm. 41. Han de añadirse además 12 Estados que prohíben o limitan en grado variable el trabajo nocturno de las mujeres sin ser partes en ninguno de los instrumentos considerados. El número de Estados Miembros cuya legislación nacional continúa cumpliendo con las disposiciones de los Convenios núms. 4, 41 y 89 sigue siendo significativo.

193. A la luz del análisis que precede, la Comisión considera evidente que el Convenio núm. 4 sólo reviste una importancia histórica. Es un instrumento rígido, mal adaptado a las realidades de hoy sobre los horarios de trabajo, la producción industrial y la composición de la mano de obra. De los 30 países que todavía están vinculados por el Convenio núm. 4, parece que tres (*Cuba, España e Italia*) han omitido denunciarlo puesto que han denunciado ya el Convenio núm. 89. Un país (*Lituania*) ha promulgado una legislación nacional que denuncia el Convenio, aunque la denuncia no se ha registrado todavía formalmente en la Oficina Internacional del Trabajo, mientras que otro país (*Austria*) denunciará probablemente el instrumento en el momento en que lo exijan sus obligaciones de miembro de la Unión Europea. En lo que se refiere a las 25 ratificaciones restantes, 21 son de países que ya son parte en uno de los instrumentos revisores — ya sea el Convenio núm. 41 (12 ratificaciones) o el Convenio núm. 89 (9 ratificaciones) — por lo cual se estima que no tienen ningún interés en permanecer obligados por el Convenio núm. 4². Por consiguiente, la Comisión considera que a cualesquiera efectos prácticos el Convenio núm. 4 ha dejado de aportar en la actualidad una contribución útil al logro de los objetivos de la Organización y que los Estados Miembros de la OIT deberían estar dispuestos a adoptar finalmente las medidas oportunas. En su oportunidad, éste debería incluirse entre los convenios que han de retirarse o derogarse.

194. En lo que se refiere al Convenio núm. 41, la Comisión toma nota de que está actualmente en vigor en sólo 16 países y de que ha dejado de estar abierto a nuevas ratificaciones después de la adopción del Convenio revisor

² A ese respecto, la Comisión desea recordar su observación anterior sobre el Convenio núm. 4 relativa a la aplicación simultánea de dos convenios sobre el mismo tema. Tomando nota de que la legislación de algunos Miembros obligados simultáneamente por dos convenios relativos al trabajo nocturno femenino, aunque está de acuerdo con las disposiciones más flexibles del Convenio revisado, no está completamente conforme con algunas de las disposiciones contenidas en el Convenio núm. 4, la Comisión consideró que «un Estado Miembro que está ligado simultáneamente por los dos convenios sobre el trabajo nocturno femenino se ve confrontado con la siguiente alternativa: *a*) asegurar la observancia de las obligaciones establecidas de forma acumulativa por los dos convenios de modo que sólo pueda hacer uso de aquellas disposiciones permisivas de excepciones autorizadas por el Convenio núm. 4 y por el convenio modificatorio; o *b*) si el Miembro interesado desea hacer uso de las excepciones autorizadas en virtud del convenio revisado, pero que van más allá de las permitidas por el Convenio núm. 4, denunciar este último»; véase Conferencia Internacional del Trabajo, 48.^a reunión, 1964, Informe III (Parte 4), pág. 43.

núm. 89. Cabe advertir que en el momento en que el Convenio núm. 41 dejó de estar abierto a la ratificación, sólo cuatro Estados Miembros se obligaban todavía por sus disposiciones y que el número actual de ratificaciones sólo se debe al hecho de que algunos países africanos, después de haber proclamado su independencia y pasado a ser Miembros de la OIT a finales del decenio de 1950 y a principios del de 1960, se obligaron ellos mismos a continuar aplicando los convenios anteriormente ratificados por las potencias coloniales. El Comité toma asimismo nota de que un país (*Estonia*) ha anunciado su intención de denunciar este instrumento en el momento en que lo pueda y de que, en otros tres países (*Argentina, Benin y Suriname*), el Convenio ha dejado de aplicarse en la práctica desde la adopción de una nueva legislación del trabajo que levanta la prohibición del trabajo nocturno de las mujeres. Por consiguiente, la Comisión llega a la conclusión de que no sólo el Convenio núm. 41 ha recibido pocas ratificaciones y que su pertinencia es mínima, sino de que también sería útil para los Estados Miembros que todavía son parte en el mismo ratificar en su lugar el Convenio revisor núm. 89 y su Protocolo que permiten una mayor flexibilidad y pueden adaptarse más fácilmente a circunstancias y necesidades que cambian.

Protección e igualdad: necesidad de un examen periódico

195. Es indudable que la tendencia actual es apartarse de una prohibición total del trabajo nocturno de las mujeres en la industria y dejar a los copartícipes sociales la responsabilidad de determinar a nivel nacional el alcance de las excepciones autorizadas. También es evidente que actualmente se está prestando más atención a una reglamentación del trabajo nocturno tanto para los hombres como para las mujeres. Basándose en las memorias recibidas, resulta evidente que muchos países — algunos de los cuales reciben asistencia técnica de la OIT — vienen atenuando o eliminando las restricciones legales impuestas al trabajo nocturno de las mujeres con el fin de mejorar las oportunidades de empleo de estas últimas y fortalecer la no discriminación. La Comisión ha tomado nota con beneplácito de que esta tendencia no se limita a regiones o países que han alcanzado cierta fase de desarrollo social o económico, sino que se manifiesta a menudo en países en que los comportamientos sociales y las opiniones estereotipadas acerca de la función de la mujer persisten en el mercado del trabajo. Si bien expresa su firme esperanza en la continuación de esta tendencia, la Comisión estima oportuno hacer hincapié en que un proceso de revisión no debería crear un vacío jurídico en el que los trabajadores nocturnos se vieran privados de toda protección reglamentaria. En general se considera que el trabajo nocturno tiene efectos perjudiciales para todos los trabajadores y requiere un marco jurídico regulador.

196. Como la Comisión también ha señalado repetidas veces en observaciones individuales sobre la cuestión de la revisión de una legislación

centrada específicamente en el género, los Estados Miembros tienen la obligación de reexaminar periódicamente su legislación protectora a la luz de los conocimientos científicos y tecnológicos. Esta obligación se establece en el artículo 11, 3), de la Convención de las Naciones Unidas de 1979 sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y se reafirma en el párrafo 5, b), de la resolución de 1985 de la OIT sobre la igualdad de oportunidades y de trato para los trabajadores y las trabajadoras en el empleo, así como en el dictamen jurídico de la OIT sobre la compatibilidad de dicha Convención de las Naciones Unidas con algunos convenios de la OIT sobre la protección de las mujeres.

197. Por otra parte, la obligación de un reexamen periódico sólo es la expresión de un principio rector con arreglo al cual el logro de una política de igualdad de oportunidades y de trato en el empleo o la ocupación precisa una acción continuada. Como la Comisión lo subrayó en un estudio anterior «la promoción de la igualdad de oportunidades y de trato no apunta a una situación que ha de alcanzarse de una vez por todas, sino que requiere una evolución continuada de manera que la política pueda adecuarse a los cambios en la sociedad y eliminar las diversas formas de distinción, exclusión y preferencia con base en lo que establecen los instrumentos de 1958»³.

198. En el proceso de revisión de la legislación protectora especial con miras a eliminar todos sus elementos discriminatorios debería prestarse especial atención a los principios plasmados en el Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981 (núm. 156). Como la Comisión señaló en su *Estudio general* de 1993 relativo a este Convenio, «las medidas destinadas a permitir que los hombres y las mujeres armonicen el ejercicio de sus responsabilidades tanto profesionales como familiares constituyen el complemento inevitable de los principios de igualdad ya consagrados. Es por ello que el Convenio núm. 156 y la Recomendación núm. 165 deben considerarse como herramientas indispensables para la más amplia consecución del objetivo de dar a cada hombre y cada mujer la oportunidad de participar plenamente en la vida social, económica y pública de su país, sin por ello descuidar sus obligaciones en el hogar y hacia la familia»⁴.

La búsqueda de un nuevo equilibrio

199. El Protocolo relativo al Convenio núm. 89 representa una posibilidad adicional para los países que desean ofrecer oportunidades de trabajo nocturno a las trabajadoras y que consideran que todavía debería mantenerse cierta

³ Véase Conferencia Internacional del Trabajo, 75.ª reunión, 1988, Informe III (Parte 4B), párrafo 240.

⁴ Véase Conferencia Internacional del Trabajo, 80.ª reunión, 1993, Informe III (Parte 4B), párrafo 266, pág.112.

protección institucional para impedir prácticas de explotación y un deterioro repentino de las condiciones sociales que protegen a las trabajadoras. El Protocolo se propone como instrumento de una transición paulatina, desde una prohibición total del trabajo nocturno hasta un libre acceso al mismo. El Convenio sobre el trabajo nocturno, 1990 (núm. 171), se integra en el mismo proceso puesto que se elaboró para atender las necesidades de los países que parecen dispuestos a eliminar todas las restricciones sobre el trabajo nocturno de las mujeres y que concluyen que los efectos perjudiciales del trabajo nocturno deberían ser las mismas para los hombres y las mujeres.

200. Por consiguiente, debería quedar claramente establecido que, al orientar su acción normativa en torno a cuestiones relativas al empleo de las mujeres — que se define a menudo en términos de dilema entre protección o igualdad — la OIT siempre ha optado por la protección y la igualdad. Al adoptar el Protocolo relativo al Convenio núm. 89 y al Convenio núm. 171, la OIT sólo trató de atender las diferentes necesidades preferentes de sus mandantes sin perder de vista su objetivo fundamental, es decir, establecer condiciones socialmente aceptables para el trabajo nocturno. Los dos instrumentos considerados pueden tener mucho más en común de lo que parece a primera vista. De hecho, el Convenio núm. 89, en su forma enmendada por el Protocolo de 1990, continúa estando centrado en la protección, aun cuando en sustancia, amplía considerablemente las posibilidades de exención del trabajo nocturno de las mujeres, mientras que el Convenio núm. 171, aunque se haya elaborado como instrumento que no establece ninguna distinción entre hombres y mujeres, ofrece una protección especial a las mujeres en determinadas circunstancias.

201. La Comisión espera que el presente *Estudio* contribuirá a aclarar la oportunidad de reglamentar el trabajo nocturno en general y la aceptabilidad de medidas protectoras especiales para las mujeres, teniendo en consideración los principios de no discriminación y de igualdad de trato entre hombres y mujeres. La Comisión llega a la conclusión de que el Convenio núm. 89, en su forma revisada por el Protocolo de 1990, conserva su pertinencia, en algunos países, para proteger aquellas mujeres que lo requieren contra los daños y riesgos del trabajo nocturno en ciertas industrias, a la vez que reconoce la necesidad de soluciones flexibles y consensuales respecto de problemas específicos, teniendo en cuenta los criterios y los principios modernos de protección de la maternidad. La Comisión considera que un número considerable de gobiernos y de organizaciones de empleadores y de trabajadores puede no comprender claramente la amplia gama de posibilidades que ofrece el Protocolo para que no se aplique la prohibición del trabajo nocturno de las mujeres en ciertos casos y en condiciones específicas.

202. A la luz del análisis que precede, la Comisión estima que, además de impulsar la ratificación del Convenio núm. 171, son necesarios mayores esfuerzos de la Oficina para ayudar a aquellos de sus mandantes que todavía están obligados por el Convenio núm. 89 y no están prontos a ratificar el

Convenio núm. 171, con el fin de que se percaten de las ventajas que ofrece una modernización de su legislación de conformidad con las disposiciones del Protocolo. Además, teniendo presente que un número cada vez mayor de Estados ha dejado de aplicar o ha denunciado los Convenios núms. 4, 41 y 89, y que al mismo tiempo el Convenio núm. 171 todavía no ha sido objeto de muchas ratificaciones, la Comisión subraya que existe un riesgo de una desregulación total del trabajo nocturno a través de la supresión de todas las medidas protectoras para las mujeres, sin que se les sustituya por una legislación adecuada, protectora de todos los trabajadores nocturnos.